

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

L'arrêt du 19 janvier 2005 de la Cour d'arbitrage

Marchetti, Romain

Published in:

Revue du Droit des Technologies de l'information

Publication date:

2005

Document Version

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Marchetti, R 2005, 'L'arrêt du 19 janvier 2005 de la Cour d'arbitrage: une application de principe de la proportionnalité dans le cadre de la législation sur la protection de la vie privée', *Revue du Droit des Technologies de l'information*, Numéro 22, p. 129-145.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Cour d'arbitrage (n° 16/2005), 19 janvier 2005

Note d'observations de Romain MARCHETTI

RECOURS EN ANNULATION (OUI) – DROIT DU SPORT – SANCTIONS DISCIPLINAIRES – PUBLICATION SUR UN SITE WEB NON SÉCURISÉ DE DONNÉES À CARACTÈRE PERSONNEL – MESURE DISPROPORTIONNÉE – VIOLATION DU DROIT AU RESPECT DE LA VIE PRIVÉE.

La loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel constitue la réglementation fédérale minimale que le législateur décréte est tenu de respecter lorsqu'il adopte, dans une matière relevant de ses compétences, une norme contenant une ingérence dans la vie privée.

La publication des sanctions disciplinaires prononcées à l'égard des sportifs majeurs sur un site web non sécurisé et accessible à tous constitue une atteinte au droit au respect de la vie privée instauré par l'article 22 de la Constitution et l'article 8 de la C.E.D.H. Une telle ingérence n'est admissible que si elle est nécessaire pour atteindre un objectif légitime déterminé, ce qui suppose que celui-ci ne puisse être réalisé de manière moins dommageable et qu'il existe un rapport de proportionnalité entre les effets de la mesure et le but poursuivi.

(...)

I. Objet du recours et procédure

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 4 août 2004 et parvenue au greffe le 5 août 2004, J.V., demeurant à (...), a introduit un recours en annulation de l'article 40, § 6, alinéa 2, du décret flamand du 27 mars 1991 relatif à la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé, tel qu'il a été inséré par le décret du 19 mars 2004 (publié au *Moniteur belge* du 10 mai 2004, deuxième édition).

Par une requête séparée, il a également été introduit une demande de suspension de la disposition décréte précitée. Par arrêt n° 162/2004 du 20 octobre 2004 (publié au *Moniteur belge* du 25 octobre

2004), la Cour a suspendu les mots «sur le site web que le Gouvernement crée à cet effet et» figurant dans cette disposition décréte.

Le Gouvernement flamand a introduit un mémoire, la partie requérante a introduit un mémoire en réponse et le Gouvernement flamand a introduit un mémoire en réplique.

A l'audience publique du 11 janvier 2005:

- a comparu Me B. Staelens, avocat au barreau de Bruges, pour le Gouvernement flamand;
- les juges-rapporteurs M. Bossuyt et J. Spreutels ont fait rapport;
- l'avocat précité a été entendu;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. En droit

- A -

A.1.1. Conformément à la disposition attaquée, les suspensions disciplinaires des sportifs majeurs sont publiées pour la durée de la suspension sur le site web que le Gouvernement crée à cet effet et par les canaux de communication officiels créés par les fédérations sportives. Cette publication contient les nom, prénom et date de naissance du sportif, le début et la fin de la période de suspension et la discipline sportive qui a donné lieu à l'infraction.

A.1.2. Le requérant a été suspendu à vie de toute participation à des courses cyclistes, en tant que cycliste amateur, par la commission disciplinaire de la Ligue vélocipédique belge pour avoir utilisé un produit anabolisant interdit. Il dit avoir un intérêt à la suspension et à l'annulation de la disposition attaquée, étant donné que son nom a été publié sur un site web officiel des autorités flamandes, ce qu'il juge offensant.

A.2.1. Le premier moyen est pris de la violation de l'article 22 de la Constitution, en vertu duquel chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale, sauf dans les cas et conditions fixés par la loi.

Pour qu'une atteinte à la vie privée soit licite, le législateur doit démontrer que la mesure est strictement nécessaire pour atteindre un objectif légitime déterminé.

A.2.2. La disposition attaquée a été introduite en vue d'informer de façon optimale les associations sportives des mesures disciplinaires prononcées, afin qu'elles puissent veiller au respect effectif de ces mesures. Le requérant souligne que des lettres et des listes des sanctions disciplinaires sont envoyées aux fédérations sportives. La

publication sur un site web qui est accessible à tous est, selon lui, superflue et manifestement disproportionnée à l'objectif en vue duquel la mesure a été instaurée et revient à instituer un «pilori public». A l'appui de son point de vue, le requérant fait référence à l'avis de la Commission pour la protection de la vie privée, dans lequel celle-ci considère que la publication sur un site web public est excessive, ainsi qu'à l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat.

A.3.1. Le Gouvernement flamand relève tout d'abord que le recours n'est pas dirigé contre l'ensemble de l'article 40, § 6, du décret attaqué, mais uniquement contre le fait qu'est prévue une publicité sur un site web publié à cette fin par le Gouvernement.

A.3.2. Le décret attaqué tend à combattre de manière adéquate l'usage du dopage dans le sport et répond de ce fait à des nécessités sociales urgentes. Il est absolument nécessaire à cette fin de publier les noms des sportifs sanctionnés pour cause de recours au dopage.

Le décret vise à rendre impossible la participation des sportifs suspendus à toute manifestation sportive ou préparation organisée. Limiter la publication des sanctions aux associations sportives professionnelles ne va pas suffisamment loin pour atteindre ce but légitime.

Le Gouvernement flamand souligne également que l'article 43 du décret prévoit des sanctions pénales à l'égard de ceux qui se rendent coupables de ne pas respecter ou de ne pas faire respecter l'interdiction infligée au sportif de participer à une quelconque manifestation sportive pour une durée déterminée. Cela implique que tous les organisateurs de manifestations sportives doivent être au courant des sanctions infligées, la publication sur un site web étant un moyen nécessaire à cet effet.

A.3.3. Lors de l'évaluation de la nécessité et de la proportionnalité de la mesure

entreprise, il y a lieu d'attirer l'attention sur la nécessité sociale de combattre le dopage. Celui qui accède à la notoriété et qui se comporte de manière frauduleuse, doit supporter la conséquence que l'accès au forum du sport lui soit publiquement refusé.

A.4. Dans un deuxième moyen est alléguée la violation des articles 10 et 11 de la Constitution. Les personnes auxquelles une suspension disciplinaire est infligée dans le cadre de l'exercice de leur sport, à la suite d'une infraction visée à l'article 30, 1°, 2°, 4° et 5°, sont mentionnées, conformément à l'article 40, § 6, du décret du 27 mars 1991, sur un site web accessible au public, alors que les personnes auxquelles une mesure disciplinaire de suspension est infligée à la suite d'une autre infraction ne doivent pas subir une telle humiliation publique. Il n'existe pas non plus de données objectives qui justifient la discrimination entre les sportifs suspendus des compétitions sportives en raison d'une infraction à l'article 30, 1°, 2°, 4° et 5°, du décret attaqué et les sportifs suspendus pour un autre motif.

En vue d'atteindre l'objectif visé par le législateur décretaal, une publication limitée, accessible seulement aux organisateurs sportifs, aurait été parfaitement admissible. En l'espèce, le législateur décretaal est allé inutilement beaucoup plus loin, de sorte qu'il n'existe pas de proportionnalité entre le moyen utilisé et l'objectif poursuivi.

A.5.1. Selon le Gouvernement flamand, le requérant est particulièrement vague lorsqu'il désigne les catégories de personnes qui seraient traitées de manière inégale. Il part du principe que le requérant estime que la mesure de publicité est contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution parce que ce n'est pas n'importe quelle mesure de suspension de sportifs qui est mentionnée sur le site web.

A.5.2. La publication des sanctions sur le site web visé dans la disposition critiquée

concerne toutes les suspensions qui ont une incidence sur une quelconque manifestation sportive ou préparation organisée.

131

Le sportif qui encourt une suspension pour des raisons non mentionnées à l'article 30 du décret attaqué n'est pas concerné par l'obligation de publicité. Il n'existe en effet aucune nécessité en ce sens, puisque la finalité de la publicité n'est pas non plus une sanction. On ne voit donc pas pourquoi le principe d'égalité serait violé.

- B -

B.1. Le requérant demande l'annulation de l'article 40, § 6, alinéa 2, du décret du 27 mars 1991 relatif à la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé, inséré par l'article 31 du décret du 19 mars 2004 modifiant le décret du 27 mars 1991 relatif à la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé, qui dispose:

«Les suspensions disciplinaires des sportifs majeurs sont publiées pour la durée de la suspension sur le site web que le Gouvernement crée à cet effet et par les canaux de communication officiels créés par les fédérations sportives. Cette publication contient les nom, prénom et date de naissance du sportif, le début et la fin de la période de suspension et la discipline sportive qui a donné lieu à l'infraction.»

B.2.1. Le premier moyen est pris de la violation de l'article 22 de la Constitution, qui énonce:

«Chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale, sauf dans les cas et conditions fixés par la loi.

La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent la protection de ce droit.»

B.2.2. Dans le développement du moyen, le requérant fait valoir que la protection de la vie privée est également assu-

rée par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et par l'article 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

En vertu de l'article 1er, § 1er, 2°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, modifiée par la loi spéciale du 9 mars 2003, la Cour est compétente pour contrôler des normes législatives, dans le cadre d'un recours en annulation, au regard des articles du titre II «Des Belges et de leurs droits» et des articles 170, 172 et 191 de la Constitution.

B.2.3. Toutefois, lorsqu'une disposition conventionnelle liant la Belgique a une portée analogue à une ou plusieurs des dispositions constitutionnelles précitées, les garanties consacrées par cette disposition conventionnelle constituent un ensemble indissociable avec les garanties inscrites dans les dispositions constitutionnelles en cause. Par ailleurs, la violation d'un droit fondamental constitue *ipso facto* une violation du principe d'égalité et de non-discrimination.

B.2.4. Il s'ensuit que, lorsqu'est alléguée la violation d'une disposition du titre II ou des articles 170, 172 ou 191 de la Constitution, la Cour tient compte, dans son examen, des dispositions de droit international qui garantissent des droits ou libertés analogues.

Il ressort en outre des travaux préparatoires de l'article 22 de la Constitution que le Constituant a cherché la plus grande concordance possible «avec l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (C.E.D.H.), afin d'éviter toute contestation sur le contenu respectif de l'article de la Constitution et de l'article 8 de la [Convention]» (Doc. parl., Chambre, 1993-1994, n° 997/5, p. 2).

B.3.1. L'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme dispose :

«1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.»

B.3.2. L'article 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques énonce :

«1. Nul ne sera l'objet d'immixtions arbitraires ou illégales dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ni d'atteintes illégales à son honneur et à sa réputation.

2. Toute personne a droit à la protection de la loi contre de telles immixtions ou de telles atteintes.»

B.4.1. En vertu de la disposition attaquée, les suspensions disciplinaires des sportifs majeurs sont publiées pour la durée de la suspension sur le site web que le Gouvernement flamand crée à cet effet et par les canaux de communication officiels créés par les fédérations sportives. Cette publication contient les nom, prénom et date de naissance du sportif, le début et la fin de la période de suspension et la discipline sportive qui a donné lieu à l'infraction.

Bien que le requérant demande l'annulation de l'ensemble de l'article 40, § 6, alinéa 2, du décret entrepris, il appert de l'exposé du moyen que ses griefs ne sont pas dirigés contre la publication de la suspension par le biais des canaux de communication créés par les fédérations sportives mais uniquement contre la publication sur le site web créé par le Gouvernement. La

Cour limite donc son examen à cette partie de la disposition critiquée.

B.4.2. Il appert des travaux préparatoires du décret que l'intention explicite du législateur décréto est de procéder à la publication sur un site web ouvert et, par tant, accessible à chacun, ce qui s'avère également être le cas dans la pratique (Doc., Parlement flamand, 2003-2004, n° 1854-1, p. 19). Pour justifier ce choix, le législateur décréto déclare :

«La publication générale des éventuelles suspensions disciplinaires sur un site web ouvert a été maintenue, même si la Commission l'a jugée excessive, et ce eu égard au fait qu'il s'est avéré, en interrogeant les fédérations sportives, que cette communication par le biais du site web recueille une forte adhésion et permet aux fédérations sportives de faire respecter l'interdiction éventuellement prononcée d'une manière efficace et rapide dans toutes les disciplines sportives, compte tenu du niveau d'organisation des associations sportives en fédérations et en unions.» (*ibid.*, p. 19)

B.5.1. Publier des données personnelles d'une manière aussi générale constitue une ingérence dans le droit au respect de la vie privée garanti par l'article 22 de la Constitution et par les dispositions conventionnelles susmentionnées.

Pour qu'une telle ingérence soit admissible, il est requis qu'elle soit nécessaire en vue d'atteindre un but légitime déterminé, ce qui implique notamment qu'un lien raisonnable de proportionnalité doive exister entre les conséquences de la mesure pour la personne concernée et les intérêts de la collectivité.

B.5.2. En outre, le législateur décréto doit avoir égard à l'article 22, alinéa 1^{er}, de la Constitution, en vertu duquel seul le législateur fédéral peut déterminer dans quels cas et à quelles conditions le droit au

respect de la vie privée et familiale peut être limité.

Une ingérence dans la vie privée qui s'inscrit dans la réglementation d'une matière déterminée relève certes du législateur compétent pour régler cette matière, mais le législateur décréto est tenu de respecter la réglementation fédérale générale, qui a valeur de réglementation minimale pour toute matière. En tant que la disposition entreprise vise la publication de données personnelles, elle implique que le législateur décréto est tenu par la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel.

B.6.1. Une forme restreinte de publication électronique pour les besoins des fonctionnaires chargés de la surveillance et des responsables des associations sportives peut être jugée nécessaire pour assurer le respect effectif des sanctions imposées aux sportifs et sert un but légitime. La diffusion de données personnelles, prévue par le décret, sur un site web non sécurisé et, par tant, accessible à chacun va cependant au-delà de ce que cet objectif requiert. Une telle publication n'a pas seulement pour effet que chacun peut prendre connaissance de ces données, même si cela n'est d'aucune utilité, mais elle permet également que les données publiées soient utilisées à d'autres fins et soient traitées plus avant, ce qui a pour conséquence qu'elles peuvent encore être diffusées après l'expiration des sanctions et la disparition de la publication dudit site web.

B.6.2. En ce qu'il s'avère, d'une part, que la publication entreprise n'est pas nécessaire pour atteindre l'objectif légitime poursuivi par le législateur décréto, puisque cet objectif peut également être réalisé d'une manière moins dommageable pour les intéressés et, d'autre part, que les effets de la mesure sont disproportionnés par rapport à cet objectif, la disposition attaquée est contraire à l'article 22 de la Cons-

titution et aux dispositions conventionnelles qui ont une portée analogue.

B.6.3. Dès lors que le premier moyen est fondé, la Cour ne doit pas examiner le deuxième moyen, puisqu'il ne peut aboutir à une annulation plus étendue.

Par ces motifs,

la Cour

annule à l'article 40, § 6, alinéa 2, du (...)

décret flamand du 27 mars 1991 relatif à la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé les mots «sur le site web que le Gouvernement crée à cet effet et».

Ainsi prononcé en langue néerlandaise, en langue française et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 19 janvier 2005.

Note d'observations

L'arrêt du 19 janvier 2005 de la Cour d'arbitrage : une application du principe de proportionnalité dans le cadre de la législation sur la protection de la vie privée

1. Introduction. – Le dopage, dont le développement est sans doute généré par la «commercialisation» du jeu sportif, est un fléau qui gangrène à l'heure actuelle le monde du sport. Il consiste pour les sportifs amateurs et professionnels à recourir à des substances anabolisantes en vue de repousser toujours plus loin leurs limites physiques. Ce phénomène fait de nouveau parler de lui, mais cette fois sous un angle d'approche différent. Le but de cette note n'est pas d'entrer dans l'analyse des causes de ce mal et, par voie de conséquence, des remèdes à y apporter, mais plutôt de s'intéresser à une question qui se situe en aval de la sanction. Il convient en effet de se demander s'il est permis de divulguer l'identité des sportifs recourant à des anabolisants. S'il est certes indispensable d'enrailer ce mal par l'établissement de sanctions, il convient toutefois de ne pas outrepasser certains principes fondamentaux du droit tels que les libertés fondamentales. En l'espèce, il s'agit d'apprécier la validité de la publication

sur un site web accessible à chacun d'une sanction disciplinaire au regard du droit au respect de la vie privée et de faire ainsi écho à l'arrêt de la Cour d'arbitrage du 19 janvier 2005.

2. Plan de l'exposé. – L'arrêt précité est l'occasion de rappeler quelques principes applicables à la matière de la vie privée. Un premier point sera consacré à l'étude des principaux textes de droit international et de droit interne applicables à cette liberté fondamentale. Le second point abordera les principes directeurs que doit respecter l'éventuelle ingérence portée à la vie privée. Enfin, le troisième point évaluera la décision de la Cour d'arbitrage. Mais avant d'envisager l'enseignement à retirer de cet arrêt, il convient tout d'abord de synthétiser les faits de la cause ainsi que les antécédents de la procédure.

3. Résumé de la cause et antécédents de procédure. – À l'origine de cette affaire, la commission discipli-

naire de la Ligue vélocipédique belge avait suspendu à vie le requérant, en tant que cycliste amateur, de toute participation à des courses cyclistes parce qu'il avait utilisé un produit anabolisant interdit.

Suite à cela, la suspension de Monsieur J. V. avait été publiée sur le site web officiel des autorités flamandes en vertu de l'article 40, § 6, alinéa 2, du décret flamand du 27 mars 1991 relatif à la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé¹, inséré par le décret flamand du 19 mars 2004², qui dispose que «les suspensions disciplinaires des sportifs majeurs sont publiées pour la durée de la suspension sur le site web que le Gouvernement crée à cet effet et par les canaux de communication officiels créés par les fédérations sportives. Cette publication contient les nom, prénom et date de naissance du sportif, le début et la fin de la période de suspension et la discipline sportive qui a donné lieu à l'infraction».

Considérant cette publication offensante, le requérant a sollicité la suspension et l'annulation de l'article 40, § 6, alinéa 2, du décret flamand du 27 mars 1991³. À l'appui de sa demande, il a invoqué deux moyens : l'un pris de la violation de l'article 22 de la Constitution, l'autre arguant une violation des articles 10 et 11 de la Constitution⁴.

Depuis le 21 avril 2003, la Cour est en effet compétente, en vertu de l'article 1^{er}, § 1^{er}, 2^o, de la loi spéciale du 6 janvier 1989⁵, pour examiner le respect du droit à la vie privée consacré par l'article 22 de la Constitution. Pour ce faire, elle peut tenir compte des dispositions de droit international qui garantissent des droits ou des libertés analogues (en l'espèce, l'art. 8 de la C.E.D.H. et l'art. 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques)⁶.

Dans un premier temps, la Cour d'arbitrage a statué sur la demande de suspension dans l'arrêt n° 162/2004 du 20 octobre 2004⁷. Elle a suspendu, dans la disposition décréteale précitée, les termes «sur le site web que le Gouvernement crée à cet effet et». Il était donc tout à fait logique que, dans un second temps, la Cour annule les mêmes mots dans l'arrêt n° 16/2005 du 19 janvier 2005 dans la mesure où, dans la majorité des cas, les suspensions prononcées donnent lieu ultérieurement à l'annulation des dispositions en cause⁸. Les raisons qui justifient ces décisions sont doubles. D'une part, elle a estimé que le but poursuivi par le législateur décréteal aurait pu être accompli de manière moins dommageable pour les intéressés puisqu'une publication électronique restreinte aurait suffi pour atteindre le même objectif légitime tout en étant plus respectueuse du droit au respect de la vie privée. D'autre

1. M.B., 11 juin 1991.
2. M.B., 10 mai 2004, 2^e éd.
3. Rappelons qu'une demande de suspension ne peut être introduite qu'en même temps ou après une demande en annulation (voy. les art. 19 à 25 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, M.B., 7 janvier 1989). Introduite seule, la demande de suspension sera irrecevable.
4. La Cour d'arbitrage n'a examiné que le premier moyen, celui-ci étant considéré comme sérieux et donc suffisant pour faire droit à la demande.
5. Rappelons que la loi du 6 janvier 1989 a été modifiée par la loi du 9 mars 2003. Cette dernière a notamment étendu les compétences de la Cour de telle sorte que dorénavant, elle pourra examiner la conformité des lois, des décrets et des ordonnances à tout le titre II de la Constitution.
6. C.A., 30 avril 2003, arrêt n° 50/2003, M.B., 23 mai 2003, p. 28628, pt B.8.3.; C.A., 24 mars 2004, arrêt n° 54/2004, M.B., 13 juillet 2004, p. 55182, pt B.7.; C.A., 19 janvier 2005, arrêt n° 16/2005, publié ci-avant, pts B.2.3. et B.2.4.; <http://www.arbitrage.be/>.
7. C.A., 20 octobre 2004, arrêt n° 162/2004, J.T., 2005, p. 98; <http://www.arbitrage.be/>.
8. Voy. R. LEYSEN, B. PATY et A. RASSON-ROLAND, «Un cap est franchi: le millième arrêt de la Cour d'arbitrage», *Rev. b. dr. const.*, 2000, p. 39.

part, elle a considéré que les effets de la mesure, à savoir publier les sanctions disciplinaires sur un site web non sécurisé, sont disproportionnés au regard du but poursuivi.

I. La consécration juridique du droit au respect de la vie privée

4. Une diversité de textes applicables. – La matière n'est *a priori* pas simple vu la diversité des ordres juridiques qui s'entrecroisent. En effet, les instruments normatifs sont multiples et se situent à différents niveaux. Sans être exhaustif, nous pouvons relever l'article 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques établi au sein de l'ONU, l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme au niveau du Conseil de l'Europe, la Convention du 28 janvier 1981 pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel⁹ prise également dans le cadre du Conseil de l'Europe, la directive 95/46/CE du 24 octobre 1995¹⁰ sur le plan de l'Union européenne, l'article 22 de la Constitution belge et enfin, la loi belge du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel¹¹.

Même si chacune de ces normes dispose d'un champ d'application qui lui est propre, elles sont toutes susceptibles

de s'appliquer à une même situation. Dès lors, il est nécessaire de rappeler brièvement le contenu de certaines d'entre elles dans un premier temps pour régler la question de leur articulation dans un second temps¹².

5. Les textes internationaux. – Il y a lieu de mentionner deux prescriptions issues du droit international. L'article 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ci-après : « P.I.D.C.P. ») prévoit que :

« 1. Nul ne sera l'objet d'immixtions arbitraires ou illégales dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ni d'atteintes illégales à son honneur et à sa réputation.

2. Toute personne a droit à la protection de la loi contre de telles immixtions ou de telles atteintes ».

De même, la C.E.D.H. dispose, en son article 8¹³, que :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la

9. Conv. n° 108 du 28 janvier 1981 pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel (STE, n° 108), signée par la Belgique en 1982. Elle est entrée en vigueur le 1^{er} octobre 1985.
10. Dir. 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil, du 24 octobre 1995, relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation des données, J.O.C.E., L 281 du 23 novembre 1995, p. 31.
11. Loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel, M.B., 18 mars 1993, pp. 5801 et s.
12. Pour une approche relative à cette articulation en matière médicale, voy. J. HERVEG, M. VERHAEGEN et Y. POULLET, « Les droits du patient face au traitement informatisé de ses données dans une finalité thérapeutique : les conditions d'une alliance entre informatique, vie privée et santé », *Rev. dr. santé*, 2002-2003, pp. 56-84.
13. Pour un commentaire général de cette disposition à la lumière de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, voy. L.-E. PETTITI (dir.), E. DECAUX et P.-H. IMBERT, *La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, 2^e éd., Paris, Economica, 1999, pp. 305-351 ; V. BERGER, *Jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme*, 7^e éd., Paris, Sirey, 2000, pp. 371-395.

défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui ».

Chacune de ces dispositions assure donc aux individus un droit au respect de leur vie privée. Quant à leur applicabilité dans notre droit national, tant l'article 17 du P.I.D.C.P. que l'article 8 de la C.E.D.H. ont force obligatoire puisqu'ils sont directement applicables (effet direct vertical). C'est d'ailleurs ce que rappelle la Cour d'arbitrage dans le passage suivant de l'arrêt commenté: «lorsqu'une disposition conventionnelle liant la Belgique a une portée analogue à une ou plusieurs des dispositions constitutionnelles précitées (à savoir, les articles du titre II et les articles 170, 172 ou 191 de la Constitution), les garanties consacrées par cette disposition conventionnelle constituent un ensemble indissociable avec les garanties inscrites dans les dispositions constitutionnelles en cause. (...) Il s'ensuit que, lorsqu'est alléguée la violation d'une disposition du titre II ou des articles 170, 172 ou 191 de la Constitution, la Cour tient compte, dans son examen, des dispositions de droit international qui garantissent des droits ou libertés analogues»¹⁴.

6. Le droit belge. – En Belgique, c'est l'article 22 de la Constitution qui consacre notamment la protection de la vie privée. Il énonce que:

«Chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale, sauf dans les cas et conditions fixés par la loi.

La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent la protection de ce droit».

137

Ce texte constitutionnel, dont la portée doit s'analyser au regard de l'article 8 de la C.E.D.H.¹⁵, établit le principe que chacun a droit au respect de sa vie privée. Quant à la question de la répartition des compétences entre les différentes autorités législatives, la volonté du Constituant a été très précise à ce sujet. Il a été prévu que:

«1° la 'mise en œuvre positive' du droit au respect de la vie privée et familiale relève, en vertu du deuxième alinéa de l'article 24^{quater} [lisez article 22], tant de la compétence des autorités fédérales que de celle des autorités communautaires ou régionales;

2° seul le législateur fédéral peut (par une loi) déroger au droit au respect de la vie privée et familiale (en vertu du premier alinéa de l'article 24^{quater} [lisez article 22]), sous réserve des exceptions prévues par la loi spéciale de réformes institutionnelles, notamment en ce qui concerne les perquisitions (article 11 de la loi spéciale) et en ce qui concerne les compétences implicites (article 10 de la loi spéciale)»¹⁶.

À l'heure actuelle, en matière de données à caractère personnel, cette concrétisation de la protection de la vie privée est l'œuvre du législateur fédéral par la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel. Elle est la réglementation juridique de base non seulement en raison de son champ d'appli-

14. Cf. pts B.2.3. et B.2.4.

15. Telle est la volonté du Constituant. Voy. les travaux préparatoires, *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 1993-1994, n° 997/5 - 92/93, p. 2.

16. *Doc. parl.*, Ch. Repr., sess. ord. 1993-1994, n° 1278/2 - 93/94, pp. 4 et 5. Il y a lieu de préciser que plusieurs membres ont annoncé que leurs groupes respectifs ne formulaient aucune objection à l'encontre du texte amendé par le Sénat, à condition qu'il soit interprété de la manière citée.

cation très large¹⁷, mais aussi parce qu'elle concrétise deux textes internationaux¹⁸.

7. Application à l'espèce commentée. – Comme l'a relevé très justement la Cour d'arbitrage, lorsque le législateur communautaire (ou régional) adopte, dans une matière relevant de sa compétence, un décret contenant une mesure attentatoire à la vie privée, il doit avoir égard à l'article 22 de la Constitution et à la loi du 8 décembre 1992¹⁹.

C'est pourquoi, dans le cadre de son contrôle de la conformité à la Constitution du décret flamand du 19 mars 2004 insérant l'article 40, § 6, alinéa 2, dans le décret flamand du 27 mars 1991, la Cour va procéder à la vérification de l'admissibilité de l'ingérence créée par l'article précité dans la vie privée du requérant. Pour ce faire, il faut se référer notamment aux lignes directrices de la protection de la vie privée établies par la loi du 8 décembre 1992 qui fait l'objet du second point de cette note.

II. Les principes directeurs de la protection de la vie privée

8. Observations liminaires. – Avant d'envisager à proprement parler les principes directeurs établis par la loi du

8 décembre 1992, il convient d'opérer quelques développements relatifs au champ d'application de ladite loi. En effet, pour que cette dernière trouve à s'appliquer, il faut qu'il y ait un traitement de données à caractère personnel.

Premièrement, il est exigé que soit en jeu des *données à caractère personnel*, c'est-à-dire «toute information concernant une personne physique identifiée ou identifiable (...); est réputée identifiable une personne qui peut être identifiée directement ou indirectement, notamment par référence à un numéro d'identification ou à un ou plusieurs éléments spécifiques, propres à son identité physique, physiologique, psychique, économique, culturelle ou sociale»²⁰.

Deuxièmement, les données personnelles doivent faire l'objet d'un *traitement*. On entend par là «toute opération ou ensemble d'opérations effectuées ou non à l'aide de procédés automatisés, et appliquées à des données à caractère personnel, telles que la collecte, l'enregistrement, l'organisation, la conservation, l'adaptation ou la modification, l'extraction, la consultation, l'utilisation, la communication par transmission, diffusion ou toute autre forme de mise à disposition, le rapprochement ou l'interconnexion, ainsi que le verrouillage, l'effacement ou la des-

17. Pour des commentaires relatifs à cette loi, à ses modifications et ses modalités d'exécution, voy. M.-H. BOULANGER, C. de TERWANGNE et Th. LÉONARD, «La protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel. La loi du 8 décembre 1992», *J.T.*, 1993, pp. 369-388; M.-H. BOULANGER, C. de TERWANGNE, Th. LÉONARD, S. LOUVEAUX, D. MOREAU et Y. POULLET, «La protection des données à caractère personnel en droit communautaire», *J.T.D.E.*, 1997, pp. 121-127 (1^{ère} partie), pp. 145-155 (2^e partie) et pp. 173-179 (3^e partie); Th. LÉONARD et Y. POULLET, «La protection des données à caractère personnel en pleine (r)évolution. La loi du 11 décembre 1998 transposant la directive 95/46/C.E. du 24 octobre 1995», *J.T.*, 1999, pp. 377-396; C. de TERWANGNE et S. LOUVEAUX, «Protection de la vie privée face au traitement de données à caractère personnel: le nouvel arrêté royal», *J.T.*, 2001, pp. 457-469.
18. En effet, tout d'abord, avant 1998, elle a matérialisé la Convention n° 108 du 28 janvier 1981 pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel. Ensuite, la loi du 8 décembre 1992 a été modifiée par la loi du 11 décembre 1998 transposant la directive 95/46/CE du 24 octobre 1995, directive visant à mettre à jour les législations nationales issues de la Convention n° 108.
19. Cf. pt B.5.2.
20. Art. 1^{er}, § 1^{er}, de la loi du 8 décembre 1992, telle que modifiée par celle du 11 décembre 1998. Pour un commentaire plus détaillé sur cette notion, voy. Th. LÉONARD et Y. POULLET, «La protection des données à caractère personnel en pleine (r)évolution. La loi du 11 décembre 1998 transposant la directive 95/46/C.E. du 24 octobre 1995», *op. cit.*, p. 378, n° 3.

truction de données à caractère personnel»²¹.

Dans l'affaire commentée, le traitement problématique concerne la *diffusion* de données à caractère personnel puisque l'objet de l'article 40, § 6, alinéa 2, du décret flamand du 27 mars 1991 est de diffuser à des tiers, par le biais de l'internet, des données à caractère personnel, à savoir les nom, prénom et date de naissance du sportif, le début et la fin de la période de suspension et la discipline sportive qui a donné lieu à l'infraction.

9. Conditions générales de licéité des traitements de données à caractère personnel. – Les principes qui dirigent la protection de la vie privée, en droits belge et européen, sont bien connus. D'une façon générale, il s'agit du principe de loyauté, de finalité, de qualité des données et de légitimation des traitements²². En droit belge, ce sont les articles 4 et 5 de la loi du 8 décembre 1992 qui les énoncent. Ils seront abordés dans la suite des présents développements.

Il y a lieu également d'être attentif à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relative à l'article 8 de la C.E.D.H.²³. En effet, en vertu de son pouvoir interprétatif, elle contribue à fournir divers enseignements sur la protection de la vie privée et donner ainsi consistance à l'article 8

de la C.E.D.H., qui lui-même influence l'interprétation de l'article 22 de notre Constitution.

139

10. Le principe de loyauté et de licéité. – L'article 4, § 1^{er}, 1^o, prévoit que «les données à caractère personnel doivent être traitées loyalement et licitement». D'une part, la *loyauté* du traitement renvoie à l'exigence de transparence des actions relatives au traitement, transparence qui doit être réalisée dès la collecte, notamment par le biais de l'obligation d'information de la personne concernée qui pèse sur le responsable du traitement²⁴. D'autre part, pour répondre au besoin de *licéité*, le traitement de données à caractère personnel doit respecter l'entièreté des normes légales et réglementaires issues de la loi du 8 décembre 1992²⁵.

11. Le principe de finalité. – Ce principe, «*pierre angulaire*» du système de protection de la vie privée, repose sur l'axiome suivant: «le danger inhérent aux traitements de données à caractère personnel réside davantage dans les finalités qu'ils poursuivent que dans la nature des données qui en font l'objet»²⁶.

Selon l'article 4, § 1^{er}, 2^o, «les données à caractère personnel doivent être collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes (...)». Tout d'abord, la finalité doit être *déterminée*

21. Art. 1^{er}, § 2, de la loi du 8 décembre 1992, telle que modifiée par celle du 11 décembre 1998. Pour un commentaire plus détaillé sur cette notion, voy. Th. LÉONARD et Y. POULLET, «La protection des données à caractère personnel en pleine (r)évolution. La loi du 11 décembre 1998 transposant la directive 95/46/C.E. du 24 octobre 1995», *op. cit.*, pp. 378-379, n° 4.

22. Pour un commentaire fouillé de ces divers principes, voy. M.-H. BOULANGER, C. de TERWANGNE, Th. LÉONARD, S. LOUVEAUX, D. MOREAU et Y. POULLET, *op. cit.*, pp. 127 et 145-148; F. de BROUWER et S. LOUVEAUX, «Protection des données à caractère personnel: vers une nouvelle loi belge», *Rev. Ubiquité*, 1998, n° 1, pp. 89-92; Th. LÉONARD et Y. POULLET, «La protection des données à caractère personnel en pleine (r)évolution. La loi du 11 décembre 1998 transposant la directive 95/46/CE du 24 octobre 1995», *op. cit.*, pp. 384-386.

23. M.-H. BOULANGER, C. de TERWANGNE, Th. LÉONARD, S. LOUVEAUX, D. MOREAU et Y. POULLET, *op. cit.*, p. 146, n° 29; Th. LÉONARD et Y. POULLET, «La protection des données à caractère personnel en pleine (r)évolution. La loi du 11 décembre 1998 transposant la directive 95/46/C.E. du 24 octobre 1995», *op. cit.*, p. 380, n° 8.

24. Th. LÉONARD et Y. POULLET, «La protection des données à caractère personnel en pleine (r)évolution. La loi du 11 décembre 1998 transposant la directive 95/46/C.E. du 24 octobre 1995», *op. cit.*, p. 385, n° 28.

25. *Ibidem*.

26. M.-H. BOULANGER, C. de TERWANGNE et Th. LÉONARD, *op. cit.*, p. 377, n° 38. Voy. aussi M.-H. BOULANGER, C. de TERWANGNE, Th. LÉONARD, S. LOUVEAUX, D. MOREAU et Y. POULLET, *op. cit.*, p. 127, n° 25.

et *explicite*. La détermination de la finalité poursuit en fait trois objectifs particuliers: une exigence de prévisibilité, un souci de transparence et un contrôle de la légitimité du traitement et de la pertinence par une autorité de contrôle²⁷. On en déduit qu'une finalité implicite et sans but spécifique est proscrite. Ensuite, la finalité doit être *légitime* (art. 4, § 1^{er}, 2^o). En d'autres termes, le droit au respect de la vie privée entraîne qu'on ne puisse violer sans motif légitime ce même droit. En conséquence, le but poursuivi par le traitement doit être utile et nécessaire au regard de l'objet social du responsable du traitement ou de l'intérêt général et ne doit pas déboucher sur une ingérence excessive dans le respect de la vie privée. Il faut donc procéder à une balance des intérêts entre, d'un côté, celui de l'individu à voir préserver son droit à la vie privée et, de l'autre côté, celui de l'intérêt public ou privé à opérer le traitement²⁸. Nous apercevons donc que la règle de proportionnalité joue un rôle important dans l'appréciation du caractère légitime de la finalité.

Enfin, l'article 4, § 1^{er}, 2^o, poursuit en précisant que les données à caractère personnel ne doivent pas « (...) être traitées ultérieurement de manière incompatible avec ces finalités, compte tenu de tous les facteurs pertinents, notamment des prévisions raisonnables de l'intéressé et des dispositions légales et

réglementaires applicables ». L'objectif de cette disposition est d'éviter les détournements de finalités. L'appréciation de la *compatibilité* du traitement doit se réaliser au regard des prévisions raisonnables de l'intéressé, d'une part, des dispositions légales et réglementaires, d'autre part. Le premier critère d'appréciation contient l'exigence de transparence qui requiert que la personne concernée ait connaissance de l'utilisation des données relatives à sa personne. C'est pourquoi, s'il est certes permis au responsable du traitement de modifier une finalité et, partant, de créer un nouveau traitement, il devra néanmoins en avvertir la personne concernée²⁹.

12. Le principe de légitimité des traitements. – Les traitements de données à caractère personnel, et donc la diffusion de pareilles données, ne peuvent avoir lieu que s'ils répondent à un des six cas énumérés par l'article 5 de la loi du 8 décembre 1992³⁰. Cette disposition n'entraîne pas *de facto* que les prescrits de l'article 4 de la loi du 8 décembre 1992 soient respectés. *A contrario*, les deux articles s'appliquent de manière cumulative. Ainsi, on peut soutenir que l'article 5 énonce des hypothèses abstraites dans lesquelles l'équilibre des intérêts est en principe observé sous réserve d'un contrôle concret permettant de constater une atteinte inadmissible aux droits et libertés des personnes³¹. Les situations visées

27. Pour plus de détails, voy. M.-H. BOULANGER, C. de TERWANGNE, Th. LÉONARD, S. LOUVEAUX, D. MOREAU et Y. POULLET, *op. cit.*, pp. 127 et 145, n° 27.

28. Th. LÉONARD et Y. POULLET, « Les libertés comme fondement de la protection des données nominatives », in *La vie privée. Un liberté parmi les autres ?*, Travaux de la Faculté de droit de Namur, Bruxelles, Larcier, 1992, pp. 251-256, n°s 28-34 ; M.-H. BOULANGER, C. de TERWANGNE, Th. LÉONARD, S. LOUVEAUX, D. MOREAU et Y. POULLET, *op. cit.*, p. 145, n° 28 ; F. de BROUWER et S. LOUVEAUX, *op. cit.*, pp. 90-91, n° 17.

29. Pour de plus amples détails, voy. F. de BROUWER et S. LOUVEAUX, *op. cit.*, p. 90, n° 18 ; Th. LÉONARD et Y. POULLET, « La protection des données à caractère personnel en pleine (r)évolution. La loi du 11 décembre 1998 transposant la directive 95/46/C.E. du 24 octobre 1995 », *op. cit.*, p. 385, n°s 29-30.

30. Pour un commentaire de ces six cas, voy. Th. LÉONARD et Y. POULLET, « La protection des données à caractère personnel en pleine (r)évolution. La loi du 11 décembre 1998 transposant la directive 95/46/C.E. du 24 octobre 1995 », *op. cit.*, p. 384, n°s 25-26. En particulier, le point e) de l'art. 5, qui prévoit que « le traitement de données à caractère personnel ne peut être effectué que lorsqu'il est nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique, dont est investi le responsable du traitement ou le tiers auquel les données sont communiquées », serait le point le plus approprié par rapport à l'affaire annotée.

31. Th. LÉONARD et Y. POULLET, « La protection des données à caractère personnel en pleine (r)évolution. La loi du 11 décembre 1998 transposant la directive 95/46/C.E. du 24 octobre 1995 », *op. cit.*, pp. 384-385, n° 27.

par l'article 5 doivent par conséquent être perçues comme des conditions nécessaires mais non suffisantes à l'admissibilité d'une ingérence dans la vie privée³².

13. Les principes de qualité des données. – Trois règles sont inscrites dans ce principe qui concerne plus particulièrement les données à caractère personnel qui feront l'objet du traitement.

Premièrement, «les données à caractère personnel doivent être adéquates, pertinentes et non excessives au regard des finalités pour lesquelles elles sont obtenues et pour lesquelles elles sont traitées ultérieurement» (art. 4, § 1^{er}, 3^o). Il s'agit de nouveau d'une référence à la règle de proportionnalité. En effet, les caractères *adéquat* et *pertinent* des données renvoient à l'idée d'un lien nécessaire et suffisant entre l'information fournie à la personne concernée et le but du traitement. En outre, le caractère *non excessif* des données suppose quant à lui que les données ne doivent pas être traitées quand elles ne sont pas nécessaires au regard des finalités poursuivies ou lorsqu'elles révèlent un risque d'ingérence disproportionné aux intérêts de la personne concernée³³.

Deuxièmement, «les données à caractère personnel doivent être exactes et, si nécessaire, mises à jour; toutes les mesures raisonnables doivent être prises pour que les données inexactes ou

incomplètes, au regard des finalités pour lesquelles elles sont obtenues ou pour lesquelles elles sont traitées ultérieurement, soient effacées ou rectifiées» (art. 4, § 1^{er}, 4^o). Il s'agit ni plus ni moins d'une obligation de diligence imposant au responsable du traitement de se comporter de façon prudente et diligente³⁴.

Troisièmement, «les données à caractère personnel doivent être conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée n'excédant pas celle nécessaire à la réalisation des finalités pour lesquelles elles sont obtenues ou pour lesquelles elles sont traitées ultérieurement (...)» (art. 4, § 1^{er}, 5^o). Les données ne peuvent donc pas être conservées lorsque la finalité du traitement ne le justifie plus. Il s'agit de faire application une fois encore de la règle de proportionnalité. Est également sous-jacente par là la conception d'un droit à l'oubli de la personne concernée³⁵.

14. L'article 8 de la C.E.D.H. à la lumière de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. – Depuis l'arrêt *Rotaru* de la Cour européenne des droits de l'homme³⁶, il est admis que l'article 8 de la C.E.D.H. s'applique au traitement de données à caractère personnel, sans qu'il importe de déterminer si ces données ont trait à des activités de l'individu à la publicité desquelles il a ou non consenti volontairement³⁷. À l'instar de certains, nous

32. F. de BROUWER et S. LOUVEAUX, *op. cit.*, p. 92, n° 22.

33. M.-H. BOULANGER, C. de TERWANGNE et Th. LÉONARD, «La protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel. La loi du 8 décembre 1992», *op. cit.*, p. 377, n° 42.

34. F. de BROUWER et S. LOUVEAUX, *op. cit.*, p. 91, n° 20; Th. LÉONARD et Y. POULLET, «La protection des données à caractère personnel en pleine (r)évolution. La loi du 11 décembre 1998 transposant la directive 95/46/C.E. du 24 octobre 1995», *op. cit.*, p. 385, n° 31.

35. F. de BROUWER et S. LOUVEAUX, *op. cit.*, p. 91, n° 20; Th. LÉONARD et Y. POULLET, «La protection des données à caractère personnel en pleine (r)évolution. La loi du 11 décembre 1998 transposant la directive 95/46/C.E. du 24 octobre 1995», *op. cit.*, p. 385, n° 32.

36. Cour eur. D. H., *Rotaru*, arrêt du 4 mai 2000, *Rev. trim. D. H.*, 2001, p. 137.

37. Pour un commentaire relatif à cette question, voy. O. de SCHUTTER, «Vie privée et protection de l'individu vis-à-vis des traitements de données à caractère personnel», note sous Cour eur. D. H., 4 mai 2000, *Rev. trim. D. H.*, 2001, pp. 150-165.

pensons qu'il serait plus judicieux de considérer, en raison de l'évolution qu'a connue la notion de vie privée dans la jurisprudence de la Cour de Strasbourg, que toute forme de traitement de données à caractère personnel constitue une atteinte à la vie privée³⁸. En conséquence, la seule question qu'il reviendrait à examiner serait celle du respect des conditions fixées par le § 2 de l'article 8 de la C.E.D.H.³⁹.

La plupart des garanties établies par la loi du 8 décembre 1992 sont contenues dans l'article 8 de la C.E.D.H. En premier lieu, on peut y voir les préceptes du principe de légitimité des traitements :

- l'article 8 de la C.E.D.H. exige que les traitements de données à caractère personnel soient opérés sur la base de finalités déclarées préalablement et de façon précise afin de vérifier si le traitement est «prévu par la loi» au sens de l'article 8, § 2, de la C.E.D.H.⁴⁰, faisant ainsi écho à l'article 4, § 1^{er}, 2^o, de la loi du 8 décembre 1992;
- le § 2 de l'article 8 de la C.E.D.H. énumère, de manière limitative, les motifs admissibles d'une ingérence dans le droit au respect de la vie privée, tout comme l'article 5 de la loi du 8 décembre 1992;
- la règle de proportionnalité est également rencontrée puisque le traitement de données à caractère personnel doit être «nécessaire dans une société démocratique» à la réalisation

du but poursuivi⁴¹. Pour satisfaire à cette exigence, les atteintes doivent tout d'abord être pertinentes et suffisantes⁴². Elle est pertinente si elle est utile à la poursuite d'une des situations énumérées à l'article 8, § 2, de la C.E.D.H. Quant à la suffisance, elle est respectée lorsqu'est choisie entre diverses mesures la moins préjudiciable pour la vie privée. Ensuite, la mesure attentatoire doit encore être assortie de garanties et ne doit pas se révéler disproportionnée⁴³.

En second lieu, le principe de conformité est appliqué par le fait que la Cour européenne des droits de l'homme condamne les utilisations de données à caractère personnel qui sont incompatibles avec l'objectif initial⁴⁴.

III. L'arrêt du 19 janvier 2005 de la Cour d'arbitrage : bonne ou mauvaise solution ?

15. Les trois questions essentielles.

- Le cœur du débat devant la Cour a été de trancher l'admissibilité ou non de l'ingérence dans la vie privée créée par la publication générale sur le web de données à caractère personnel relatives à des sportifs sanctionnés disciplinairement. Toutefois, avant de résoudre cette question, il nous semble pertinent d'envisager deux autres interrogations, même si la Cour n'a pas adopté ce raisonnement. C'est pourquoi, dans un premier temps, il sera utile de situer les

38. O. de SCHUTTER, *op. cit.*, p. 165. Nous devons souligner que cette idée d'Olivier de SCHUTTER présente un caractère tout à fait novateur.

39. O. de SCHUTTER, *op. cit.*, p. 165.

40. *Ibidem*, pp. 172-173.

41. *Ibidem*, p. 174.

42. Cour eur. D. H., *Sunday Times*, arrêt du 27 octobre 1978, *Série A*, n° 30, p. 28; Cour eur. D. H., *Dudgeon*, arrêt du 30 janvier 1981, *Série A*, n° 45, p. 28; Cour eur. D. H., *Olsson*, arrêt du 24 mars 1988, *Série A*, n° 130, p. 32.

43. J.-O. VIOUT, «La Cour européenne des droits de l'homme et le principe de proportionnalité», *Le principe de proportionnalité en droit belge et en droit français*, Liège, éd. Jeune Barreau, 1995, pp. 187 et s.

44. O. de SCHUTTER, *op. cit.*, p. 174.

activités sportives par rapport à la protection de la vie privée. Ensuite, dans un second temps, on se questionnera sur le caractère attentatoire ou non de la publication sur le web de pareilles sanctions disciplinaires. Enfin, et dans un troisième temps seulement, sera envisagée l'admissibilité de l'ingérence.

16. Les traitements de données à caractère personnel dans le cadre des activités sportives et la vie privée. – Que les activités sportives, comme le cyclisme, soient pratiquées de manière amateur ou professionnelle, n'enlève rien au fait que les sportifs aient droit au respect de leur vie privée. Néanmoins, faire de la pratique d'un sport sa profession aura des conséquences plus ou moins différentes sur le plan du « déballage public » de certains événements qui jalonnent la vie privée des sportifs. En effet, on voit mal comment un cycliste professionnel comme Lance Armstrong ou, plus proche de nous, Tom Boonen, participant aux grandes courses cyclistes saisonnières, pourrait cacher son usage de produits dopants, en raison de la tâche informationnelle des médias sous les flashes desquels ils sont soumis.

Cette conséquence n'exclut pas que toute personne, même si elle est connue du grand public, ait le droit de bénéficier d'une « espérance légitime » de protection de sa vie privée⁴⁵. Mais dans le cas exposé ci-dessus, même si la décision de recourir à des substances illicites pour doper leurs performances relève en fin de compte de leur for intérieur et par conséquent de leur sphère privée, il est indéniable que ce choix aura des répercussions sur leur image de sportif et sur leur crédibilité aux yeux du public, ce qui justifiera sans doute la liberté d'expression des journalistes.

Quoi qu'il en soit, la problématique qui nous occupe est toute autre. Il s'agit plutôt de s'interroger sur la réalisation par une autorité publique d'un traitement de données à caractère personnel relatif à des activités sportives, ce qui fait l'objet du point suivant.

17. Le caractère attentatoire de la publication électronique des sanctions disciplinaires. – En complétant quelque peu l'idée novatrice d'O. DE SCHUTTER qu'il tire de l'arrêt *Rotaru*⁴⁶, on pourrait soutenir que tout traitement de données à caractère personnel constituerait une ingérence dans le droit au respect de la vie privée soumise dès lors à l'article 8, § 2, de la C.E.D.H., à l'article 22 de la Constitution et à la loi du 8 décembre 1992. Ainsi, que le cycliste soit amateur (comme Monsieur J. V. dans l'arrêt commenté) ou professionnel, la publication sur un site web de données à caractère personnel le concernant (et donc, des sanctions disciplinaires dont il ferait l'objet) devra non seulement être légitime mais aussi poursuivre une finalité légitime.

Dans l'espèce annotée, la Cour arrive à la même conclusion, bien qu'elle suive un autre raisonnement, puisqu'elle a considéré que le fait de publier d'une manière aussi générale des données personnelles constitue une atteinte au droit au respect de la vie privée garanti par l'article 22 de la Constitution, l'article 8 de la C.E.D.H. et l'article 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

18. Une ingérence non admissible. – Dans l'affaire annotée, le but du législateur flamand était de publier certaines sanctions disciplinaires sur un site web ouvert, et partant accessible à chacun, en raison du fait que pareille publication recueillait une forte adhésion

45. Cour eur. D. H., *Von Hannover c/ Allemagne*, arrêt du 24 juin 2004, *Journ. proc.*, 2005, p. 21, obs. F. Jongen.

46. *Voy. supra*, n° 14 et la note 38.

des fédérations sportives et qu'elle permettrait à celles-ci de faire respecter l'interdiction prononcée de façon efficace et rapide dans toutes les disciplines sportives, compte tenu du niveau d'organisation des associations sportives en fédérations et en unions⁴⁷. Même si elle ne le précise pas expressément, il ressort cependant de l'arrêt que la Cour considère cette finalité (à savoir, permettre aux fédérations sportives de faire respecter l'interdiction prononcée) comme légitime, ce que nous approuvons tout à fait.

À en suivre toujours la Cour, une telle ingérence, pour être admise, doit satisfaire à deux conditions. D'une part, il faut qu'elle soit nécessaire pour atteindre l'objectif légitime poursuivi. D'autre part, le législateur décréteil doit respecter la loi du 8 décembre 1992, qui est la réglementation minimale pour cette matière. En effet, la limitation du droit à la vie privée étant en principe une compétence du législateur fédéral⁴⁸, le législateur décréteil qui adopte une norme ayant trait à la vie privée est donc tenu par la loi du 8 décembre 1992, et plus particulièrement par ses articles 4 et 5.

Dans son examen du caractère nécessaire de l'ingérence, la Cour estime que l'objectif du législateur décréteil pourrait être réalisé d'une façon moins dommageable pour les intéressés et que les effets de la publication sur le site web sont disproportionnés au regard de l'objectif poursuivi. En effet, la Cour affirme qu'une publication électronique restreinte, et donc sécurisée, c'est-à-dire accessible seulement aux personnes intéressées, aurait permis

d'atteindre le même but légitime tout en étant plus respectueuse du droit au respect de la vie privée.

La Cour a dès lors considéré que la publication entreprise n'est pas nécessaire pour atteindre le but poursuivi par le législateur décréteil et qu'en conséquence, l'article 40, § 6, alinéa 2, du décret est contraire à l'article 22 de la Constitution et des dispositions internationales précitées. Par là, même si cela ne ressort qu'implicitement du raisonnement de la Cour, elle a apprécié la conformité du traitement à l'article 5, f), de la loi du 8 décembre 1992.

Que doit-on penser d'un tel raisonnement? Faut-il l'approuver ou, au contraire, le critiquer? À dire vrai, il faut se réjouir de la position de la Cour d'arbitrage même si son examen n'a porté en fin de compte que sur la règle de proportionnalité. Quoi de plus normal lorsque l'on sait que cette règle joue un rôle déterminant dans la concrétisation des lignes directrices de la protection de la vie privée, que ce soit au niveau de l'appréciation de la légitimité de la finalité ou de celle de la légitimité du traitement. Ainsi, elle «guide le raisonnement de celui qui cherche à découvrir si l'équilibre des intérêts est respecté»⁴⁹. En l'espèce, il s'agissait de régler un conflit entre une liberté fondamentale (le droit au respect de la vie privée) et un intérêt particulier (permettre aux fédérations sportives de faire respecter l'interdiction prononcée), et donc d'appliquer la méthode de pondération des intérêts consistant à «évaluer la restriction qu'il est justifié d'apporter à une liberté individuelle en raison d'une nécessité sociale»⁵⁰.

47. Cf. *Doc. parl.*, Parl. fl., sess. 2003-2004, n° 1854-1, p. 19.

48. Pour rappel, les Communautés et les Régions sont compétentes, en vertu de l'art. 10 de la loi spéciale du 8 août 1980 (principe des compétences implicites), pour déroger au droit au respect de la vie privée et familiale.

49. Th. LÉONARD et Y. POULLET, «Les libertés comme fondement de la protection des données nominatives», *op. cit.*, p. 255, n° 33.

50. F. RIGAUX, *La protection de la vie privée et des autres biens de la personnalité*, Bruxelles/Paris, Bruylant/L.G.D.J., 1990, p. 18, n° 6.

En définitive, ce n'est pas parce que, dans l'affaire annotée, la Cour d'arbitrage s'est bornée à opérer le triple examen de la proportionnalité que les autres exigences posées par la loi du 8 décembre 1992 ne doivent pas être respectées lorsqu'est en jeu un traitement de données à caractère personnel. En effet, le fait que la Cour ne se soit pas prononcée sur le respect des autres principes directeurs de la loi précitée est sans conséquence ici, puisque cet examen n'aurait rien changé à l'issue du recours en annulation.

19. Conclusion. – Comme toute liberté fondamentale, la protection attachée à la vie privée n'est pas aisée à circonscrire. Les règles applicables sont diverses et leur non-respect se voit sanctionné par des instances juridictionnelles statuant dans leur sphère d'action respective: Cour européenne des droits de l'homme, Cour de justice des Communautés européennes, Cour d'arbitrage, Conseil d'État, Cour de cassation, etc.

Dans le cadre de cette note, il a été question de s'intéresser à un arrêt de la Cour d'arbitrage relatif à la question de l'admissibilité, au regard du droit au respect de la vie privée, d'une publication électronique non sécurisée de données personnelles d'un sportif ayant fait l'objet d'une sanction disci-

plinnaire. Comme nous avons pu le rappeler, une telle ingérence ne peut être tolérée que si elle respecte un certain nombre de dispositions normatives telles que l'article 8 de la C.E.D.H., l'article 22 de la Constitution et la loi du 8 décembre 1992. Plus particulièrement, une partie du contrôle qui incombe au juge a trait à l'appréciation qui nécessite de recourir à la méthode de la pondération des intérêts en faisant application de la règle de proportionnalité. La mission du juge devient ainsi cruciale puisqu'en conséquence, selon P. Martens, «En l'autorisant à apprécier le raisonnable et à mesurer la proportion, on lui donne l'instrument capable de recalibrer la totalité de l'œuvre normative, qu'elle soit réglementaire ou législative»⁵¹.

Quoi qu'il en soit, les premiers juges de cette admissibilité sont les concepteurs de la norme, qu'ils soient fédéraux, communautaires ou régionaux, à qui il revient le soin d'apprécier le caractère proportionné de la mesure attentatoire à la vie privée qu'ils adoptent. C'est pourquoi nous ne pouvons que les inciter à la plus grande vigilance lorsque, par leur intervention, ils créent une menace pour la vie privée. À défaut, ils connaissent désormais la sanction ...

Romain MARCHETTI^{52 53}

51. P. MARTENS, «L'irrésistible ascension du principe de proportionnalité», in *Présence du droit public et des droits de l'homme. Mélanges offerts à Jacques Velu*, t. I, Collection de la Faculté de droit de l'Université Libre de Bruxelles, Bruxelles, Bruylant, 1996, p. 50.

52. Chercheur au C.R.I.D. (Namur) et Assistant à la Faculté de droit de Namur (FUNDP).

53. L'auteur tient à remercier Monsieur J. HERVEG pour ses conseils judicieux.